



POUVOIR JUDICIAIRE

C/18036/2019

ACJC/505/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 1ER AVRIL 2020

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, _____ [GE], recourant contre un jugement rendu par la 20ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 17 décembre 2019, comparant par Me Romain Jordan, avocat, rue Général-Dufour 15, case postale 5556, 1211 Genève 11, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

ETAT DE GENEVE, soit pour lui l'Administration fiscale cantonale (AFC), sis rue du Stand 26, case postale 3937, 1211 Genève 3, intimé, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 29.04.2020.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/18166/2019 du 17 décembre 2019, reçu par A_____ le 20 décembre 2019, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée par ce dernier au commandement de payer, poursuite n° 1_____ notifié par l'ETAT DE GENEVE, soit pour lui l'Administration fiscale cantonale (ch. 1 du dispositif) et condamné A_____ à payer à sa partie adverse 300 fr. de frais judiciaires (ch. 2 et 3).
- B.**
- a.** Le 27 décembre 2019, A_____ a formé recours contre ce jugement, concluant à ce que la Cour l'annule et déboute sa partie adverse de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens.
 - b.** Le 3 février 2020, l'ETAT DE GENEVE a conclu à la confirmation du jugement querellé.
 - c.** Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions.
 - d.** Elles ont été informées le 3 mars 2020 de ce que la cause était gardée à juger.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier.
- a.** Le 21 octobre 2011, l'ETAT DE GENEVE a informé A_____ de l'ouverture à son encontre d'une procédure en rappel d'impôts et soustraction pour les années 2001 à 2007 et d'une procédure en tentative de soustraction d'impôts pour les années 2008 à 2009.
- A l'issue de ces procédures, l'ETAT DE GENEVE a notifié à A_____ le 6 janvier 2014 des bordereaux de rappels d'impôts et d'amendes pour soustraction d'impôts pour les années 2001 à 2007 tant en ce qui concerne l'impôt cantonal et communal (ICC) que l'impôt fédéral direct (IFD).
- Pour l'année 2004, le supplément d'impôts ICC était de 7'970 fr. 80 et l'amende pour soustraction d'impôt de 9'963 fr.
- b.** La réclamation déposée par A_____ contre ces bordereaux a été rejetée par décision de l'ETAT DE GENEVE du 3 août 2015.
 - c.** Le 3 mai 2016, le Tribunal administratif de première instance a rejeté le recours formé contre cette décision par A_____.
 - d.** Par arrêt du 2 août 2017, la Chambre administrative de la Cour de justice a partiellement admis le recours formé par A_____ contre ce jugement et a constaté la prescription du droit de procéder à la taxation et de celui de sanctionner la soustraction fiscale en matière d'ICC et d'IFD pour l'exercice fiscal

2001. Le jugement du Tribunal administratif de première instance a été confirmé pour le surplus.

e. Par arrêt 2_____/2017 du 17 septembre 2018, le Tribunal fédéral a partiellement admis le recours formé par A_____ contre cet arrêt et a constaté que le droit de procéder au rappel d'impôt était prescrit s'agissant de la période fiscale 2002 et que le droit de sanctionner la soustraction d'impôt était prescrit pour les périodes fiscales 2002 à 2003, tant en matière d'IFD que d'ICC. L'arrêt cantonal a été confirmé pour le surplus.

f. Le 26 novembre 2018, l'ETAT DE GENEVE a adressé à A_____ une sommation de payer le montant de 9'963 fr. au titre de l'amende du contrôle ICC/3_____ notifiée le 6 janvier 2014, plus 20 fr. de frais de sommation.

Cette sommation a été distribuée par courrier A plus dans la boîte aux lettres de A_____ le 27 novembre 2018, selon l'attestation fournie par la poste.

g. Le 24 janvier 2019, l'ETAT DE GENEVE a fait notifier à A_____ un commandement de payer poursuite n° 1_____, portant sur 9'983 fr. avec intérêts à 5% dès le 4 janvier 2019, plus 42 fr. 50 d'intérêts moratoires au 4 janvier 2019.

Opposition a été formée à ce commandement de payer.

h. Le 7 août 2019, l'ETAT DE GENEVE a requis la mainlevée définitive de cette opposition.

i. Lors de l'audience du Tribunal du 6 décembre 2019, A_____ a conclu au rejet de la requête, faisant valoir que la créance était prescrite et que la sommation n'avait pas été faite par courrier recommandé, mais par courrier A plus, ce qui rendait la procédure de recouvrement irrégulière.

L'ETAT DE GENEVE a persisté dans ses conclusions, relevant que la notification de la sommation était valable et que la créance n'était pas prescrite. Le délai de perception était de 5 ans et courait dès le 17 septembre 2018, date de l'arrêt du Tribunal fédéral.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

EN DROIT

1. 1.1 S'agissant d'une procédure de mainlevée, seule la voie du recours est ouverte (art. 319 let. a et 309 let. b ch. 3 CPC). La procédure sommaire s'applique (art. 251 let. a CPC).

Le recours doit être introduit auprès de l'instance de recours dans les dix jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 321 al. 2 CPC).

En l'espèce, le recours a été formé dans le délai et selon la forme prévus par la loi de sorte qu'il est recevable.

1.2 Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). L'autorité de recours a un plein pouvoir d'examen en droit, mais un pouvoir limité à l'arbitraire en fait, n'examinant par ailleurs que les griefs formulés et motivés par la partie recourante (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} édition, Berne, 2010, n° 2307).

Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1, 255 lit. a *a contrario* et 58 al. 1 CPC).

1.3 Les conclusions, allégations de faits et preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

2. Le Tribunal a retenu que la pièce produite par l'intimé était un titre de mainlevée définitive justifiant le prononcé de celle-ci.

Le recourant soutient que la créance de sa partie adverse est prescrite depuis le 31 décembre 2014, délai d'échéance de la prescription de la poursuite pénale pour soustraction d'impôt, de sorte que c'est à tort que la mainlevée de l'opposition a été prononcée. Il ajoute que la créance est périmée dès le 31 décembre 2019, en vertu de la péremption du droit de procéder au rappel d'impôt.

2.1.1 Aux termes de l'art. 80 al. 1 LP, le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition.

Sont assimilés à des jugements les décisions des autorités administratives suisses (art. 80 al. 2 ch. 2 LP).

Une décision administrative est exécutoire lorsqu'elle n'est plus attaquable par un moyen de droit, lorsque celui-ci n'a pas d'effet suspensif ou que l'effet suspensif lui a été retiré (ABBET/VEUILLET, La mainlevée de l'opposition, 2017, n. 142 ad art. 80 LP).

Selon l'art. 36 al. 1 de la loi relative à la perception et aux garanties des impôts des personnes physiques et des personnes morales (LPGIP), les contribuables qui ne se sont pas libérés, dans le délai imparti, de leurs impôts, rappels d'impôt, amendes, intérêts et frais notifiés selon une décision, un prononcé ou un jugement entrés en force sont sommés de s'exécuter. Une sommation de payer les montants dus, y compris les intérêts, dans un délai de 30 jours, leur est adressée précisant que si la sommation reste sans effet, une poursuite est introduite contre le débiteur (al. 2). Dans la procédure de poursuite, les décisions et prononcés des autorités

fiscales, qui sont entrés en force, sont assimilés à des jugements exécutoires au sens de l'art. 80 LP (al. 3).

En vertu de l'art. 81 al. 1 LP, lorsque la poursuite est fondée sur un jugement exécutoire rendu par un tribunal ou une autorité administrative suisse, le juge ordonne la mainlevée définitive de l'opposition, à moins, notamment, que l'opposant ne se prévale de la prescription.

Cette norme ne vise que la prescription acquise depuis le jugement, et non celle que le poursuivi aurait pu soulever dans le procès au fond (ATF 123 III 213 consid. 5b/cc; arrêt du Tribunal fédéral 5A_2016/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.2.2).

La péremption constitue également une cause d'extinction de la dette au sens de l'art. 81 al. 1 LP, étant précisé que la loi vise - comme pour la prescription - la péremption survenue depuis le jugement (arrêts du Tribunal fédéral 5D_13/2016 du 18 mai 2016 consid. 2.3.1; 5P.456/2004 du 15 juin 2005 consid. 2).

2.1.2 Selon l'art. 42 al. 1 LPGIP, les créances relatives aux impôts, rappels d'impôt, amendes, intérêts et frais, de l'Etat et des communes, se prescrivent par 5 ans à compter de l'entrée en force de la décision, du prononcé ou du jugement. Pour la suspension et l'interruption de la prescription, l'article 22, alinéas 2 et 3, de la loi de procédure fiscale (LPFisc) s'applique par analogie (al. 2). La prescription est acquise dans tous les cas 10 ans à compter de la fin de l'année au cours de laquelle la décision, le prononcé ou le jugement sont entrés en force (al. 3).

La prescription ne court pas ou est suspendue pendant les procédures de réclamation, de recours ou de révision (art. 22 al. 2 LPFisc).

Pour les créances de droit public, seule la prescription du droit de percevoir la créance peut être invoquée; une décision d'imposition rendue malgré la prescription ou la péremption de la prétention n'est en effet pas nulle, de sorte que ce moyen ne peut plus être invoqué au stade de la mainlevée (ABBET/VEUILLET, op. cit., n. 29 ad art. 81 LP).

2.2 En l'occurrence, il n'est pas contesté que le bordereau d'amende du 6 janvier 2014 relatif à l'ICC 2004 est une décision exécutoire et entrée en force, dans la mesure où le recourant a épuisé sans succès toutes les voies de droit à sa disposition.

Contrairement à ce que fait valoir le recourant, la créance de l'intimé n'est ni prescrite, ni périmée.

En effet, au stade de la mainlevée, seule peut être invoquée la prescription du droit de recouvrer - par voie d'exécution forcée - la créance fiscale fondant la poursuite.

Le moyen tiré de la prescription de la poursuite pénale relative à la soustraction d'impôt doit ainsi être invoqué devant le juge ordinaire, en l'occurrence devant les juridictions administratives, sous peine d'attribuer au juge de la mainlevée l'examen de l'existence de la créance en poursuite, lequel compète au seul juge du fond.

Or cette question a été tranchée définitivement par le Tribunal fédéral, qui a retenu dans son arrêt 2_____/2017 du 17 septembre 2018 que le droit de sanctionner la soustraction d'impôt n'était pas prescrit pour la période fiscale 2004.

Le Tribunal fédéral a également considéré dans l'arrêt précité que le droit de procéder au rappel d'impôt pour 2004 n'était pas périmé.

La prescription du droit de percevoir l'amende pour l'année 2004 faisant l'objet de la présente procédure, qui est de cinq ans, n'est par ailleurs pas acquise puisque la décision d'amende n'est entrée en force qu'en septembre 2018, au moment du prononcé de l'arrêt du Tribunal fédéral. Le recourant ne prétend au demeurant pas que tel soit le cas.

La créance de l'intimé n'est par conséquent ni prescrite ni périmée.

- 3.** Le recourant soutient que c'est à tort que la mainlevée de l'opposition a été prononcée par le Tribunal car il n'a pas reçu la sommation du 26 novembre 2018.

3.1 Il appartient à l'administration de prouver que la notification de la sommation a eu lieu (ATF 105 III 43 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 2C_430/2009 du 14 janvier 2010 consid. 2.a).

Selon l'art. 19 al. 2 LPFisc, les communications à faire au contribuable lui sont adressées sous pli fermé et ne sont recommandées que lorsque la loi l'exige. La loi ne prévoit pas la communication par pli recommandé pour la sommation (art. 36 al. 2 LPGIP).

Selon la jurisprudence, les communications des autorités sont soumises au principe de la réception. Il suffit qu'elles soient placées dans la sphère de puissance de leur destinataire et que celui-ci soit à même d'en prendre connaissance pour admettre qu'elles ont été valablement notifiées (ATF 144 IV 57 consid. 2.3.2; 142 III 599 consid. 2.4.1; 122 I 139 consid. 1; arrêts du Tribunal fédéral 8C_179/2019 du 11 avril 2019 consid. 4.2; 2C_16/2019 du 10 janvier 2019 consid. 3.2.2; 2C_570/2011 du 24 janvier 2012 consid. 4.1 et 2C_430/2009 du 14 janvier 2010 consid. 2.a).

En l'absence d'envoi recommandé, la preuve de la notification d'un acte peut résulter de l'ensemble des circonstances, en particulier de la correspondance échangée ou de l'absence de protestation de la part d'une personne qui reçoit des rappels (ATF 105 III 43 précité consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5D_173/2008 du 20 février 2009 consid. 5.1; ABBET, op. cit., n. 9 ad art. 79 LP).

En cas de courrier recommandé ou de courrier A plus, il y a présomption naturelle que le pli a bien été distribué au destinataire. Dans les deux cas, le suivi "Track & Trace" ne prouve pas directement que l'envoi a effectivement atteint la sphère d'influence du destinataire, mais simplement que le bureau de poste a effectué une inscription correspondante dans son système d'enregistrement. On peut cependant conclure de cette inscription que l'objet a été placé dans la boîte aux lettres ou la boîte postale du destinataire (arrêts du Tribunal fédéral 2C_1059/2018 du 18 janvier 2019 consid. 2.2.2 et 2C_16/2019 du 10 janvier 2019 consid. 3.2.2).

Une erreur dans la notification, laquelle ne peut jamais être exclue, ne suffit pas en soi à renverser la présomption susmentionnée; il doit pour ce faire y avoir des indices concrets d'une erreur. Cette présomption de notification peut ainsi être renversée par le destinataire qui doit démontrer en quoi une notification incorrecte est plausible au vu des circonstances. L'allégation d'un justiciable selon laquelle il est victime d'une erreur de notification par voie postale et par conséquent sa bonne foi, ne peuvent être prises en considération que si la présentation qu'il fait des circonstances entourant la notification en cause est concevable et repose sur une certaine vraisemblance (ATF 142 III 599 consid. 2.4; ATF 105 III 43 consid. 3 s.; arrêts du Tribunal fédéral 2C_1059/2018 consid. 2.2.2; 2C_16/2019 consid. 3.2.2; 2C_570/2011 du 24 janvier 2012 consid. 4.3 et les références citées; 2A.293/2001 du 21 mai 2002 consid. 1b).

3.2 En l'espèce, le recourant n'a pas allégué devant le Tribunal qu'il n'avait pas reçu la sommation; il s'est limité à relever que la notification par voie de courrier A plus, au lieu d'un courrier recommandé, rendait la procédure de recouvrement irrégulière. Or tel n'est pas le cas, à teneur des principes juridiques précités.

L'allégation du recourant selon laquelle il n'a pas reçu la sommation, formulée pour la première fois devant la Cour, est dès lors irrecevable.

Même à supposer qu'elle ait été recevable, ce qui n'est pas le cas, cette allégation n'est pas vraisemblable.

En effet, la distribution au recourant de la sommation litigieuse est attestée par le document postal produit par l'intimé. Le recourant n'a fourni aucun élément concret permettant de retenir que la poste aurait commis une erreur, que le document établi par celle-ci serait inexact ou que la sommation en question n'aurait pas été placée dans sa boîte aux lettres.

Le recourant fait encore valoir que le Tribunal a violé son droit d'être entendu car il n'a pas examiné l'argument selon lequel il n'a pas reçu la sommation. Ce grief est infondé puisque le recourant n'a pas allégué devant le Tribunal qu'il ne l'avait pas reçue.

En tout état de cause, l'argument tiré du défaut de notification de la sommation doit être rejeté, pour les raisons qui viennent d'être exposées, étant rappelé que la Cour dispose d'un plein pouvoir d'examen en droit dans le cadre du présent recours.

La sommation a dès lors été valablement notifiée au recourant, dont le droit d'être entendu n'a pas été violé.

- 4.** Le recourant, qui succombe, doit être condamné aux frais du recours (art. 106 al. 1 CPC).

Ceux-ci seront arrêtés à 450 fr. et compensés avec l'avance versée, acquise à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire (art. 48 et 61 OELP).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, l'intimé, qui plaide en personne, n'en ayant pas sollicité.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 27 décembre 2019 par A_____ contre le jugement JTPI/18166/2019 rendu le 17 décembre 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18036/2019-20 SML.

Au fond :

Rejette ce recours.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Met à charge de A_____ les frais judiciaires de recours, arrêtés à 450 fr. et compensés avec l'avance effectuée, acquise à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Mélanie DE RESENDE PEREIRA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours constitutionnel subsidiaire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 30'000 fr.